العناصر المعنوية للمتجر

عبد الرزاق جاجان

قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة حلب

الملخص

تتغير أهمية المتجر بتغيّر الرؤية التشريعية في الدول، كما تتغير داخل الدولة الواحدة بتغير التوجهات السياسية والاقتصادية فيها.

و يبدو أن أهمية العناصر المعنوية في المتجر هي السبب المباشر لتكريس المتجر كمؤسسة قانونية، كما أن هذه العناصر أكثر عرضة للتغيير كماً ونوعاً إذا ما قورنت بالعناصر المادية للمتجر.

والمتتبع للنصوص القانونية المنظمّة للمتجر في سورية يلاحظ تغيرات حادة في مؤسسة المتجر ،وهذا كان دافعاً لتحري أهم هذه التغيرات من خلال هذا البحث مع التركيز على العناصر المعنوية لأهميتها

ورد البحث للمجلة بتاريخ / /2010

قبل للنشر بتاريخ ــا / /2010

- المقدمة:

رغم أن المتجر ينشأ غالباً في عقار ثابت، إلا أنه يعدّ من الأموال المنقولة، وله نظام خاص يختلف عن النظام القانوني للعقارات، وهذه من أهم خصائصه التي تُدخل الارتباك عند العوام وغير المختصين. كما أن العقار المُقام عليه المتجر لا يعدّ من عناصره [1]، ومن جهة أخرى يتميز النظام القانوني للمتجر عن نظام عناصره[2]، وهذه الحقيقة هي أمر في غاية الأهمية(م 44 ق.ت رقم 33 لعام2007) .

ويتكون المتجر من مجموعة عناصر مادية corporel وغير مادية Incorporel تختلف بحسب الأحوال، فما يحتويه مشروع صناعي كبير من عناصر لا يشابه عناصر متجر صغير، وقد عدّدت المادة 43من قانون التجارة لعام 2007 أهم عناصر المتجر،إذ تنص الفقرة الثانية منها على أنه:" يشتمل المتجر مبدئياً على الاسم التجاري والعنوان التجاري والشعار وحق الاتصال بالزبائن وحق الاستئجار المنصوص عليه في قوانين الإيجار الخاصة وتعديلاتها والتجهيزات والعِدد الصناعية والأثاث والبراءات والإجازات والرسوم والنماذج ما لم يستثنَ بعض هذه العناصر من محتويات المتجر...".

نشير هنا إلى أن هذا النص هو محتوىً معدّل للفقرة 2من المادة 42من قانون التجارة لعام 1949والتي تنص على أنه:" يشتمل المتجر على مجموعة عناصر مادية وغير مادية تختلف بحسب الأحوال، وهي خصوصاً الزبائن والاسم والشعار وحق الإيجار والعلامات الفارقة والبراءات والإجازات والرسوم والنماذج والعِدد الصناعية والأثاث التجاري والبضائع".

بالنظر إلى النصين نلاحظ الكثير من التغيير سواء في الصياغة أو في عدد العناصر المكوّنة للمتجر، فكان ذلك سبباً لهذه الدراسة بالإضافة لمجموعة من التشريعات التي صدرت مؤخراً بشأن بعض عناصر المتجر، لذا يبرز التساؤل الآتي: **ما هي التطورات التشريعية التي أصابت عناصر المتجر؟**

ولأن العناصر المعنوية أكثر أهمية من العناصر المادية للمتجر(بل المتجر اعتبره المشرع من المنقولات المعنوية رغم وجود عناصر مادية في تكوينه)، ومن جهة أخرى لم يطرأ على العناصر المادية أي تبدّل – عدا حذف عنصر البضائع من نص المادة 43 ق.ت جديد – فقد اكتفينا بدراسة العناصر غير المادية من خلال التعرّف على:

- العناصر التي لا ترتكز على الملكية الفكرية **(مبحث أول)**
- العناصر التي ترتكز أساساً على الملكية الفكرية **(مبحث ثانٍ).**

المبحث الأول

عناصر لا ترتكز على الملكية الفكرية

ذكر المشرّع – على سبيل المثال– العديد من العناصر غير المادية التي تعدّ الأساس القانوني لفكرة المتجر (مطلب أول)، لكن هناك الكثير من العناصر لم يذكرها بشكل صريح(مطلب ثانٍ).

المطلب الأول:العناصر المعنوية المصرّح بها:

سنعرض حق الاتصال بالزبائن أولاً و حق الاستئجار ثانياً وأخيراً الرخص الإدارية.

أولاً – حق الاتصال بالزبائن la clientèle : يعّد عنصر الزبائن– كما كان يطلق عليه في قانون التجارة القديم – العنصر الأساسي للمتجر وهذا الرأي هو الراجح لدى غالبية الفقهاء إذ يرى أصحابه(ومنهم الفقيه الفرنسي ربيير RIPERT) أن الحق على الزبائن هو الركن الوحيد للمتجر وتدور في فلكه العناصر الأخرى اللازمة للاستثمار التجاري والصناعي [3] فلا يكون هناك متجر إذا لم يكن له أي زبائن وكثيراً ما يفقد التاجر ملكية متجره إذا لم يستمر باستثماره لأن الزبائن يختفون ويتلاشون تدريجياً.

ويرى الأستاذ هشام فرعون أن : "اعتبار الزبائن من عناصر المتجر المعنوية لا يعني أن للتاجر حقاً عليهم، فهم أحرار إن شاؤوا استمروا في التعامل مع المتجر وإن شاؤوا تحولوا عنه..." [4].

ويرتبط عدد الزبائن غالباً بالسمعة التجارية الحسنة والتي تبنى على عدة عوامل كالثقة الشخصية بصاحب المحل وحسن معاملته أو جودة السلع والخدمات التي يؤديها أو رخصها مع ابتعاده عن الغش و كذلك موقع المتجر ومساحته[5].

وحيث أن الزبائن هم الهدف من إنشاء المتجر وأهم العناصر فيه[6]. فإن التاجر يسعى لتسخير كل العناصر الأخرى لاجتلابهم و يبذل الجهد لتشكيل الاعتياد لديهم لارتياد متجره، فتصبح هذه العادة ثروة حقيقيــة تضاف لقيمة المحل التجاري.

ثانياً–حق الاستئجار: كان يطلق عليه في قانون التجارة القديم (حق الإيجار)، ويفضل البعض استعمال مصطلح (حق إيجار العقار المنشأ به متجر) لأنه أكثر تعبيراً عن المقصود ولأن التشريعات تعتمد مصطلح عقد الإيجار ولا تسميه عقد استئجار[7].

ويعني حق الاستئجار كعنصر من عناصر المتجر حق التاجر في البقاء بالعقار المأجور المقام عليه متجره رغماً عن إرادة مالكه وهو ما يطلق عليه (حق التمديد الحكمي) ، وطبعاً هذا العنصر غير موجود في المتاجر المقامة على عقار يملكه التاجر[8].

وعلى اعتبار أن مبدأ التمديد الحكمي الذي فرضه المشرّع لسنوات طويلة راعى مصلحة المستأجر بشكل مفرط بذريعة حماية الطرف الأضعف في العقد ، لذلك حاول ملاك العقارات جاهدين التهرب من تطبيق هذا المبدأ باللجوء إلى شتى الوسائل القانونية وغير القانونية، الأمر الذي حدا بالمشرّع التدخل مراراً لوضع حدٍ للمنازعات القضائية التي نشأت بين الأفراد حوله[9].

وقد كانت مسألة الإيجار موضع اهتمام المشرّع السوري، فأصدر الكثير من القوانين المتعلّقة بالإيجار منذ عام 1943 لتتماشى مع التوجهات السياسية والاقتصادية التي كانت سائدة في كل مرحلة، كان آخر تلك القوانين القانون رقم 10 الصادر بتاريخ 26/ 2/ 2006حول إيجار العقارات المعدة للاستعمال التجاري. لذا يمكن التمييز– فيما يتعلّق بتطور حق الاستئجار– بين مرحلتين تميزت الأولى بالمغالاة في الحماية التشريعية ، والمرحلة الثانية تميزت بالتخلي عن حماية المستأجر.

أ – حق الإيجار قبل نفاذ قانون 2006 (المغالاة في الحماية) : سادت الحرية التعاقدية لعقود الإيجار سواء أكان موضوعها عقاراً أم منقولاً بموجب أحكام القانون المدني(المواد من 526 حتى 601) ،. ثم تبين للمشرّع ضرورة الحدّ من هذه الحرية بما تناسب مع المصلحة العامة ، فأصدر المرسوم التشريعي رقم 111 لعام

1952 لتقييد هذه الحرية عندما يتعلّق الإيجار بعقار، وكرس ثلاثة أحكام اعتبرها من النظام العام هي: **التمديد الحكمي** لعقد الإيجار رغم إرادة مالك العقار، و **تحديد بدلات الإيجار** بقيمة العقارات لتكون بنسبة مئوية من هذه القيمة حسب تقدير الدوائر المالية، وأخيراً **حصر الحالات** التي يحق فيها إخلاء المستأجر من العقار المأجــور[10].

وهذه الأحكام كانت تبالغ في حماية المستأجر وتهمل المالك الذي أجّر عقاره س لتحسين موارده، فإذا به يخسره ولا يبقى له إلا مبالغ زهيدة قد لا تفي بالضرائب والرسوم المترتبة على ذلك العقار، وبقي الحال كذلك حتى صدور القانون رقم 6 لعام 2001 بعد طول انتظار وقد أتى بأحكام جديدة فيما يتعلّق بالإيجارات السكنية وألغى المرسوم التشريعي رقم111 لعام1952 فيما يخص هذه العقارات.

أما بالنسبة للعقارات المعدة التجارة فقد بقيت خاضعة لقاعدتي التمديد الحكمي وتحديد بدل الإيجار، كما أن القانون رقم 6 وسّع نطاق هاتين القاعدتين لتشمل العقارات المأجورة لمزاولة أعمال حِرفية أو مهن حرة أو علمية منظمة قانوناً.

كما بقي للتاجر المستأجر حق التنازل عن متجره - كلاً أو بعضاً- إلى الغير متضمناً حق الإيجار كعنصر من عناصره دون الحاجة لموافقة خطية من مالك العقار، وهذا الحق ينتقل لورثته من بعده أيضاً[7+9].

وكان من نتائج هذا الوضع عزوف الكثير من مالكي العقارات عن تأجيرها، أو السعي للتهرب من تطبيق هذه الأحكام إذا ما رغبوا بتأجيرها وذلك بإخفاء عقود إيجارهم بعقود صورية أخرى(كعقد الاستثمار وعقد الشركة وعقد العارية...)[9].

ولأن حق الاستئجار كان محمياً بنص القانون، إذ يمنح للتاجر حق البقاء في محله رغم انقضاء مدة العقد، وذلك حفاظاً من المشرّع على الجهد المبذول من التاجر لتشكيل رصيده من الزبائن، كما أجازت الفقرة (ج) من المادة 5 المرسوم 111 لمستأجر العقار المقام عليه المتجر أن يبيعه بكامله للغير(**نقض رقم 84 تا 20 / 1 / 1975، المحامون عدد 2 لعام 1975**)، ولا فرق في ذلك سواء أباعه لشخص واحد أو لعدة أشخاص(**صلح حلب: قرار رقم 274 تا 26 / 5 / 1969**)، أم

باع حصة شائعة منه (**نقض رقم 20 تا 26 / 3 / 1977، القانون عدد 3 لعام 1977، ص 104**) بمقابل فروغ يتقاضاه (**نقض رقم 69 تا 22 / 1 / 1978،المحامون الأعداد 2- 4 لعام 1978،ص 150).**

ففي حالة بيع المتجر أو إدخال شريك فيه، فإن حق الإيجار يدخل في العقد وينتقل للمشتري أو للشريك بجميع شروط الإيجار السابقة، كعنصر من عناصر المتجر غير المادية، ولا يحق للمالك في هاتين الحالتين إلا طلب التخمين الفوري (م5 من قانون الإيجار لعام 1952 وأيضاً م8 من قانون الإيجار د لعام 2001) [9].

نستنتج مما سبق أنه لا يجوز للمستأجر الذي أنشأ متجراً أن يتنازل عن حق الاستئجار إلا كجزء من عملية بيع المتجر ككل [4]. فالتفرغ عن حق الاستئجار بمفرده يعطي الحق للمالك بأن يطلب التخلية، وكذلك الحكم لو أن التاجر تفرّغ عن بعض عناصر المتجر دون الباقي(**نقض رقم 889 تا 14 / 6/ 1969 المحامون عدد 9 لعام 1969،ص273).**

ب- حق الإيجار بعد نفاذ قانون 2006(تخلّي المشرّع عن الحماية) : أخضع القانون رقم 10 لعام 2006 عقود الإيجار الواردة على العقارات المعدة للتجارة لإرادة المتعاقدين، فلهم الحرية في تحديد مدة عقد الإيجار وبدله وحق التنازل للغير وغير ذلك. وهذا ما لم يفعله المشرّع الفرنسي أو المصري أو اللبناني، حيث ظلّ عقد الإيجار التجاري في هذه التشريعات خاضعاً لمبدأ التمديد الحكمي مادام التاجر المستأجر مستمراً في مزاولة نشاطه التجاري في متجره[11].

فالتاجر الذي أنشأ متجراً قبل نفاذ القانون الجديد على عقار مستأجر، بقي متمتعاً بمزايا حق الاستئجار رغم إرادة مالك العقار، كبقائه في المحل هو وورثته من بعده أو تأجير المتجر أو بيعه[12]. أما بالنسبة للتاجر الذي يستأجر عقاراً بعد نفاذ هذا القانون لينشئ فيه متجراً فلا يستفيد من مزايا الإيجار التجاري إلا في حدود قدرته ومهارته في الحصول على عقد إيجار مميز بينه وبين مالك العقار ؛ فهو يستطيع مثلاً البقاء في العقار خلال مدة العقد أو أن يؤجر المتجر إلى شخص آخر بشرط ألا تتجاوز مدة تأجيره للمتجر المدة المتبقية من عقد إيجاره الأصلي،

وبشرط ألا يمنعه نص العقد من ذلك. و لم يعدْ للتاجر المستأج ر أيضاً الحق في بيع متجره إلا إذا تضمن العقد هذا الحق.

والملاحظ أن القانون الجديد يقتضي من التاجر أن يكون حريصاً على مصالحه أكثر من ذي قبل، إذ ينبغي عليه عند التعاقد مع مالك العقار تحديد مدة عقد الإيجار بما يتناسب مع طبيعة نشاطه التجاري أو الصناعي، وبشكل يكفل له الاستغلال التام لمتجره ، لأن المشرّع تخلى عن حمايته وتركه ليعتمد على نفسه في تدبير أموره والحصول على عقد إيجار يحميه جيداً.

يتبادر إلى الذهن التساؤل الآتي :هل فقد حق الاستئجار التجاري قيمته القانونية والاقتصادية كعنصر جوهري في المتجر بعد نفاذ قانون 2006 ؟

سنحاول الإجابة عن هذا التساؤل من خلال البحث في إمكانية التنازل عن هذا العنصر للغير.

قلنا أن تنظيم مسألة التصرف بحق الاستئجار أصبح خاضعاً لإرادة المتعاقدين، وإذا لم يتم تنظيمها من قِبلهما فأننا سنكون أمام ثلاث فرضيات:

الفرضية الأولى: إذا كان عقد الإيجار المبرم بين مالك العقار والتاجر غير محدد المدة، فإن مدة الإيجار تعتبر سنة واحدة على الأقل، وينتهي العقد بانقضاء هذه المدة بناء على طلب أحد المتعاقدين إذا هو نبّه المتعاقد الآخر بالإخلاء قبل ثلاثة أشهر من انتهائها (الفقرة ب من المادة 531 من القانون المدني).

ولا يجوز للتاجر المستأجر لعقار بموجب عقد إيجار غير محدد المدة أن يتصرف بحق الاستئجار دون موافقة المالك إلا من خلال الإيجار للمتجر ككل، ولمدة لا تتجاوز الفترة المتبقية من مدة السنة المذكورة آنفاً.

الفرضية الثانية: إذا كان عقد الإيجار المبرم بين المالك وبين التاجر المستأجر محدّد المدة فيجب ألا يؤدي ذلك إلى جعل حق الاستئجار التجاري عنصراً خالياً من القيمة المالية وبالتالي استبعاده من عناصر المتجر، فإذا أدى تحديد مدة العقد إلى هذه النتيجة فإننا نكون قد أفرغنا المتجر من مفهوميه القانوني والاقتصادي معاً ولا

نعتقد بأن المشرّع قد قصد هذه النتيجة حينما أخضع عقد الإيجار التجاري في القانون رقم 10 لعام 2006 إلى إرادة المتعاقدين.

فالمتجر الذي تمّ تأسيسه في عقار مستأجر يحتفظ بكامل قيمتيه القانونية والاقتصادية – على الأقل خلال مدة عقد الإيجار– وهذا يعني أنه إذا لم يكن باستطاعة التاجر المستأجر أن يبيع متجره للغير فباستطاعته تأجيره بكامل عناصره ما لم يتفق على غير ذلك، وببدل إيجار أكبر من البدل المتفق عليه مع مالك العقار. ولكن لا يجوز أن تتجاوز مدة عقد تأجير المتجر مدة عقد الإيجار الأصلي المبرم مع مالك العقار.

الفرضية الثالثة: عندما يكون التاجر مالكاً للعقار الذي يزاول فيه نشاطه التجاري ، ففي هذه لحالة لا يعتبر العقار جزءاً من المتجر لأنه ليس عنصراً من عناصره، والتاجر هنا يكون مالكاً لمالين مختلفين: العقار والمتجر، وبإمكانه التصرف بهما معاً أو بكل منهما على حدى[13]، فإذا باع التاجر العقار والمتجر معاً لشخص آخر سواء كان ذلك بعقد واحد أو بعقدين منفردين، فلن يطرح هذا التصرف أية مشاكل قانونية.

ولكن إذا تصرف التاجر بالعقار على انفراد أو بالمتجر على انفراد، فإن مثل هذا الوضع يطرح العديد من المسائل، ففي حالة بيعه للعقار والاحتفاظ بالمتجر، فعليه أن يستأجر العقار من المالك الجديد، أما إذا احتفظ بملكية العقار وتصرف بالمتجر، فلابدّ له من إبرام عقد إيجار عقاري مع مشتري المتجر. مع العلم أن التصرف بالمتجر دون العقار المقام عليه لشخص آخر يمكن أن يأخذ شكل التأجير للمتجر. وهذا يستلزم أيضاً إجراء عقد إيجار للعقار المنشأ فيه المتجر بين مالك العقار ومستأجر المتجر ولمدة محددة متفق عليها، وبالطبع لن يكون هذا العقد قابلاً للتمديد الحكمي كما كان عليه الأمر قبل نفاذ القانون رقم 10 لعام 2006 [9].

ثالثاً– الرخص الإدارية: وقد عبّر عنها المشّرع في المادة 42 ق.ت القديم **(**بالإجازات**)**وكان صدور القانون التجاري لعام 2007 فرصة سانحة لاستبدال

المصطلح، إلا أن المشّرع أبقى عليه في م43ق.ت جديد.

ويقصد بالإجازات: الرخص التي تمنحها الإدارة بالنسبة لبعض المهن التجارية كرخصة المقهى أو السينما أو المصنع[14].

فإذا باع شخص مصنعاً فإن العقد يشمل مبدئياً الرخصة، لأن هذا المتجر لا يمكن استغلاله بدونها ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك (عندها يكون البيع واقعاً على الآلات والمواد الأولية).أما إذا كانت الرخصة شخصية (كرخصة بيع الدخان) فلا تعتبر من عناصر المتجر المعنوية.

المطلب الثاني:العناصر غير المصرّح بها:

لقد أغفل المشرّع متعمداً ذكر الكثير من عناصر المتجر، ومما يؤكد عدم حصريّة التعداد الوارد في المادة 43ق.ت أن مطلع ف 2منها جاء فيه:" يشتمل المتجر مبدئياً على...".وقد حلّت عبارة (مبدئياً) بدلاً من عبارة (خصوصاً)في النص القديم وكلا العبارتان تفيد عدم الحصريّة، وهذا فيه مرونة تشريعية تسمح بإضافة عناصر أخرى حسب كل متجر، لذا سنعرض بعض العناصر غير المادية التي قد تتواجد في المتجر أو تكون سبباً لنشوئه:

أولاً- شهرة المحل (السُمْعة التجارية): يرى البعض أن السمعة التجارية هي نفسها عنصر الاتصال بالزبائن لأن أهميتهما تظهر في الفائدة التي تعود على المتجر من خلال تنشيط التعامل معه.

ويبدو أن المشرّع السوري سار في هذا الاتجاه، فلم يذكرْ السمعة التجارية (شهرة المحل) بين العناصر المعنوية في المادة 43 ق.ت جديد، رغم أن النص اللبناني - والذي هو مصدر مباشر للقانون التجاري السوري - ذكر عنصر السمعة التجارية بين عناصر المتجر وعبّر عنه (بالمركز التجاري) إلى جانب عنصر الزبائن، وكذلك قانون التجارة المصري لعام 1999حيث اعتبرت المادة34منه هذا العنصر إلزامياً شأنه شأن عنصر الزبائن.

والرأي الذي يميّز بين عنصر الاتصال بالزبائن وعنصر شهرة المحل يستند إلى أن اتصال الزبائن بالمتجر يكون بسبب المزايا التي يتمتع بها مستغل المتجر كاللباقة وحسن المعاملة أو الأمانة أو النظافة، في حين أن السمعة التجارية تكون بسبب المزايا الخاصة بالمتجر نفسه كالموقع أو القرب من محطة القطار أو غير ذلك.

من هذه التفرقة يظهر التمييز بين زبائن المتجر والمتعاملين مع أصحاب المهن الحرة الذين تربطهم بهم رابطة شخصية صرفة، فإذا غيّر الطبيب مثلاً عيادته فإن مرضاه يتحولون معه، لذا لا يمكن له أن يبيع عيادته كما يباع المتجر لانتفاء عنصر الزبائن، أما المتجر فالأمر مختلف لأن قسماً من الزبائن يرتبط بالمحل أكثر من صاحبه، فمن الطبيعي أن يتم تقدير قيمة ذلك بمبلغ من المال عند بيع المتجر، وكانت المفاجأة كبيرة في قانون الإيجار رقم 6 لعام 2001 عندما أجاز المشرّع في م8 منه بيع الطبيب لعيادته والمحامي لمكتبه وكأنها متاجر.

ثانياً- مرور الزمن: إن تكوّن حق المتجر بالنسبة لمستثمره يستلزم وقتاً لا بأس به لتكوين الزبائن، وهذا العنصر لم يتعرض له المشرّع السوري نهائياً وكأنه اعتبره أمراً بديهياً أو أنه عنصر ضمني يفترضه تكوّن الزبائن.

والحقيقة إن هذه المسألة تظهر أهميتها بصورة خاصة بالنسبة للتاجر الذي يزاول نشاطه في عقار مأجور.

بعض التشريعات تشترط صراحةً مرور فترة زمنية معينة حتى يتكون حق المتجر، كالتشريع التونسي الذي يشترط مرور سنتين على استغلال التاجر للمحل المستأجر حتى يتكون له حق المتجر وهو ما يطلق عليه البعض اسم (الملكية التجارية) [7، 8]. **وحبذا لو سار المشرّع السوري على هذا النهج** . فليس منطقياً أن يحمي القانون تاجراً ويمنحه حق المتجر فور استئجاره لعقار.

ثالثاً- حق المعرفة Know How: ويتعلق هذا العنصر بصورة خاصة بنقل

التكنولوجيا وقد ذكر صراحة في القانون التجاري المصري(ف2م34).

والمادة73من قانون التجارة المصري عرفت عقد نقل التكنولوجيا وأكدت أن مضمونه يقوم على نقل معلومات فنية لاستخدامها في إنتاج سلعة معينة أو تطويرها أو لتركيب آلات أو أجهزة أو لتقديم خدمات.

كما نصت الفقرة 2من المادة74على أنه:" يجب أن يشتمل العقد على بيان عناصر المعرفة وتوابعها التي تنتقل إلى مستورد التكنولوجيا، ويجوز أن يرد هذا البيان مصحوباً بدراسات الجدوى والتعليمات والتصميمات والرسومات الهندسية...".

وقد بينت المادة76 وما بعدها من القانون ذاته الكثير من الأحكام التفصيلية لحق المعرفة الذي يمكن أن يصبح عنصراً هاماً من عناصر هذا المتجر أو ذاك.

رابعاً- الموقع الالكتروني: ظهر مؤخراً المتجر الإلكتروني في ظل انتشار التجارة الإلكترونية والثورة الكبيرة في عالم الاتصالات،

المبحث الثاني

عناصر ترتكز على الملكية الفكرية

يقصد بالإنتاج الفكـــري Production intellectuelle الإبداع الذهني الذي ينتج عن موهبة وإلهام ويكون ثمرة للفكر والقريحة (عبد الرزاق جاجان، قيام صفة التاجر ....، مرجع سابق، ص70ومابعد)، ويختص به بعض العباقرة من البشر في الميدان الأدبي والفني أو الصناعي والتجاري.

ويرتبط العديد من عناصر المتجر بالإبداع الذهني الذي ينشأ عنه حقوق الملكية الفكرية ومالها من قيمة مالية فيمكن لصاحبها غالباً التصرف بها في حدود القانون.

فإذا امتلك التاجر هذه الحقوق واستثمرها في متجره تصبح من عناصر المتجر،

سواء أكانت من حقوق الملكية الصناعية والتجارية (مطلب أول)أم كانت من حقوق الملكية الأدبية والفنية (مطلب ثانٍ).

المطلب الأول:العناصر الخاصة بالملكية الصناعية والتجارية:

تتضمن حماية الملكية الصناعية والتجارية أعمال المخترعين والمبتكرين ومن يلحق بهم من مصممين للنماذج والرسوم الصناعية أو العلامات الفارقة وغيرهم وقد صدر نظام حماية الملكية التجارية والصناعية بالمرسوم التشريعي رقم 47 تاريخ 9-10-1946 وأدخلت عليه العديد من التعديلات آخرها كان بالقانون رقم8 لعام2007.

أولاً – العناصر الخاصة بالملكية الصناعية

سنبدأ بدراسة براءات الاختراع أولاً ثم نتعرف على الرسوم والنماذج الصناعية.

أ – **براءات الاختراع:** الاختراع القابل للحماية هو الاختراع القابل للتطبيق الصناعي وليس المبتكر العلمي المحض وقد عرفته المادة الأولى من المرسوم 47 لعام 1946 بأنه: "كل ابتكار لإنتاج صناعي جديد أو اكتشاف لطريقة جديدة للحصول على إنتاج صناعي قائم أو نتيجة صناعية موجودة أو الوصول إلى تطبيق جديد لطريقة صناعية معروفة"، كاكتشاف دواء جديد أو اختراع آلة أو التوصل لاستعمالات جديدة لمكتشف موجود.

وبراءة الاختراع: هي الوثيقة التي تمنح لصاحب الاختراع عند تسجيله في مديرية حماية الملكية الصناعية والتجارية تشهد بملكيته وتخوله وحده دون غيره استغلال واستثمار اختراعه، ولا يمكن حماية الاختراع إلا إذا كان مبتكراً جديداً لم يسبق أن نشر عنه في سورية أو في أي دولة أخرى (أي بمعيار عالمي).ومن جهة أخرى يمكن تطبيقه صناعياً (ليس أفكاراً مجردة).

وتظهر براءة الاختراع كعنصر من عناصر المتجر بصورة خاصة في المشاريع الصناعية وتزداد أهميتها إذا كان الاختراع هو السبب الجوهري لقيام المشروع.

ب – الرسوم الصناعية: هي مبتكرات جديدة ذات طابع فني تميّز المنتجات

الصناعية وتزينها فتكسبها رونقاً وجمالاً، وقد أعيد تنظيم أحكامها بالقانون رقم 8 لعام2007.

تتميز الرسوم بأنها جمع أو مزج للخطوط والألوان تطبع على المنتجات (يدوياً أو آلياً) أي تمثل بسطح مستوٍ يقصد به تزيين الإنتاج (كالرسومات على الأقمشة المطبوعة منها أو المنسوجة).

جً– النماذج الصناعية: أيضاً أعيد تنظيم أحكامها بالقانون رقم 8 لعام 2007 وهي أشكال وقوالب تسكب أو توضع فيها المنتجات، أي أن النموذج جسم له حجم ويمثل شكل الإنتاج ذاته.

وإيداع الرسوم والنماذج في مكتب الحماية يعطي لصاحبه زعماً شرعياً بالملكية فهو مجرد قرنية بسيطة تسقط بالدليل المعاكس.

ثانياً– العناصر الخاصة بالملكية التجارية

وتشمل بصورة خاصة الشعار و العلامات الفارقة و المؤشرات الجغرافية ويمكن أن تضم بعض العناصر الناشئة عن حقوق الملكية الأدبية والفنية أحياناً.

أ – التسمية التجارية Denomination : فرض المشرع على كل تاجر أن يتخذ لمتجره تسمية خاصة به ليتعرّف عليه زبائنه من خلالها، ويطلق على هذه التسمية (العنوان التجاري) إذا كانت مكونة من الاسم المدني للتاجر ولقبه (م ق.ت)، وتكون (اسماً تجارياً) إذا لم يذكر فيها اسم التاجر بل استمدت من أغراض تجارته (كما في شركات المساهمة المغفلة).

وقد تعرّض المشرّع لأحكام العنوان التجاري بالمواد (من – ضمناً) من قانون التجارة، وألزم التجار بأن يكتبوا عناوينهم في مدخل متاجرهم باللغة العربية (قرار مجلس الوزراء لعام 1980) وأن يمهروا معاملاتهم وأوراقهم ومراسلاتهم التجارية بها لتمييز كل متجر عن غيره (م.ر.ت رقم135 تاريخ30 /1961/11)، ولا يستطيع التاجر التفرغ عن عنوانه مستقلاً عن المتجر (م47 ق.ت).

واغتصاب العنوان يمكّن صاحبه من رفع دعوى المنافسة غير المشروعة والمطالبة بالتعويض.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرّع لم يذكر العنوان التجاري في النص القديم وأدرجه صراحة بين عناصر المتجر في المادة 43 ق.ت وذلك لأهميته.

ب – الشعار:(يسمى في القانون المصري السِمة التجارية) هو وسيلة إضافية لتمييز المتجر عن غيره ، فهو صورة خاصة من التسمية لكنها تسمية مبتكرة ليس لها صلة بالاسم المدني للتاجر، مثل مقهى الأصدقاء أو مكتبة الوحدة.

وقد يكون الشعار أيضاً رمزاً أو شارة أو صورة أو الصورة والرمز معاً، وخلافاً للعنوان التجاري يمكن للتاجر التصرف بشعار متجره بصورة مستقلة.

ج – العلامات الفارقة: أيضاً أعيد تنظيم أحكامها بالقانون رقم 8 لعام 2007 هي شارات أو نقوش أو رموز يضعها الصناعي على منتجاته لتدل على جودة السلعة التي ينتجها وتسمى هنا (علامة صناعية فارقة).

ويطلق عليها اسم (علامة تجارية فارقة) إذا وضعها التاجر على السلع التي يقوم بتسويقها دون أن يكون منتجاً لها للدلالة على مستوى بضائعه

(م 64 من المرسوم التشريعي رقم 47 لعام 1946 المتعلق بنظام حماية الملكية التجارية والصناعية).

كما ظهر مؤخراً نوع ثالث يطلق عليه اسم (علامة الخدمة الفارقة) تستخدم لتمييز خدمة من الخدمات كمحطات السيارات والمطابع.

وقد تكون العلامة الفارقة اسم شخص (فورد – رينو ...) أو مجرد تسمية

مبتكرة (كولا- ميراج - جينرال ...)، أو رسومات (بطريق _ طاووس - تنين - صقر ...) أو حروف (VW – BMW - hp ...) أو مجرد أرقام (بسكويت 555- قمصان 400) أو أختام على الأقمشة وغير ذلك.

وقد تكون المؤشرات الجغرافية جزءاً من العلامة الفارقة، ويقصد بها حسب المادة 70من القانون رقم8لعام2007: " المؤشرات التي من شأنها أن تحدد منشأ المنتج في دولة أو منطقة أو جهة أو بلد ما متى كانت نوعية المنتج أو صفته أو سمعته أو شهرته أو سماته الأخرى والتي تؤثر في ترويج المنتج تعود بصورة أساسية لذلك المنشأ الجغرافي...".

فالمؤشرات هي دلالات أو بيانات تفتخر الدول بها وتعتبرها من كنوزها التي وهبها الله لها أو ساهم مواطنوها بشهرتها فأصبح لها قيمة تجارية عالمية[هلا عكش]، ومن الأمثلة على المؤشرات الجغرافية:

- القطن المصري
- الشوكولاته السويسرية
- الرز الهندي
- السجاد الإيراني
- الشاي السيلاني
- الأجبان الفرنسية
- البن البرازيلي
- الصوف الإنكليزي
- فستق حلب

وقد جاء القانون 8 لعام 2008 بتفاصيل كثيرة حول حماية المؤشرات الجغرافية ، من ذلك مثلاً ما جاء في المادة 72 منه والتي تنص على أنه : " لا يجوز لأي شخص - في جهة ذات شهرة خاصة بإنتاج سلعة ما- أن يضع على المنتجات التي يتجر بها مؤشرات جغرافية بطريقة تضلل الجمهور بمنشأ هذه المنتجات وتوحي بأن مصدرها الجهة ذات الشهرة الخاصة.

د - الجوائز الصناعية والتجارية:وهي جوائز تمنحها معارض أو سلطات رسمية لمنتج يتمتع بجودة عالية. أو للتاجر شخصياً.

وقد نصت المادة 91من نظام حماية الملكية التجارية والصناعية لعام 1946 على أن : " كل شخص يرغب في استعمال جائزة صناعية وتجارية عليه أن يبين حين ذكر هذه الجائزة طبيعتها والاسم الصحيح للمعرض أو السلطة الرسمية التي منحتها

والتاريخ الحقيقي والكامل الذي منحت فيه".

وقد فرقت م92من القانون نفسه بين الجوائز والمكافآت الشخصية من جهة والجوائز الممنوحة لسلعة أو مشروع من جهة أخرى ، فقد أجاز المشرع التفرغ عن النوع الأخير مع المتجر باعتبارها من عناصره ، أما النوع الأول فلا يعد من عناصر المتجر ويبقى استعماله شخصياً للتاجر(((صبحي سلوم ص 741+ تشريعات حماية ص28)))

المطلب الثاني:العناصر الخاصة بالملكية الأدبية والفنية:

وهذه الحقوق عدّدها المشرع المصري صراحة بين العناصر المعنوية للمتجر(م34ق.ت)، أما المشرّع السوري فلم يصرّح بها بين عناصر المتجر.

ويشمل الإنتاج الأدبي أو الفني عمل الأدباء من جهة وعمل الفنانين من جهة أخرى.

أ_ العناصر الخاصة بالملكية الأدبية: صدر قانون حماية حقوق المؤلف والحقوق المشابهة لها رقم 12 بتاريخ 27-2- 2001، ومن المعروف أن عمل الكتّاب والشعراء لا يعدّ من الأعمال التجارية ولو حققوا منه الأموال الطائلة، وبالتالي لا يكتسب الأديب صفة التاجر لأن عمله لا يسبقه شراء ولأن نشاطه يقوم بصورة أساسية على الإلهام والإبداع ، لكن حقوق المؤلف مثلاً إذا تمّ بيعها لدار نشر، فإنها تتحول إلى عنصر من عناصر متجر الناشر.

ب- العناصر الخاصة بالملكية الفنية : وتشمل عمل الرسامين والنحاتين والممثلين في السينما والمسرح والتلفاز وكذلك المطربين والمنشدين والراقصين والموسيقيين ، ويلحق بهم فنانو السيرك والرياضيون وغيرهم كثير (زكريا عطري، الملكية الفكرية(حماية حقوق الملكية الأدبية والفنية)، منشورات جامعة حلب،ط 1، 2005،ص 15وما بعد).

أيضا إذا باع الفنان إنتاجه لمؤسسة إنتاج وتوزيع فإن هذه المنتجات الفنية قد تصبح من عناصر متجر صاحب المؤسسة.

الخاتمة:

من الواضح أن أهمية المتجر كمؤسسة قانونية تتزايد وتتناقص حسب التوجهات والسياسات التشريعية لكل دولة، بل وتتفاوت أيضاً داخل الدولة الواحدة مع تغير سياساتها الاقتصادية وتطوير تشريعاتها الداخلية . ومن هذا البحث تمّ التوصل للنتائج الآتية:

١ - هناك تذبذب تشريعي حول زيادة أهمية مؤسسة المتجر أو إهمالها وإضعاف أهميتها وذلك مرتبط بالتغيرات السياسية والاقتصادية في الدولة والتوجهات التشريعية فيها.

٢ - ظهور عناصر جديدة للمتجر باستمرار ومن جهة أخرى استبعاد بعض العناصر من حين لآخر.

٣ - أهمية العناصر وعددها تختلف من متجر لآخر حسب حجم النشاط ونوعه أو موقع المتجر وغير ذلك من عوامل ومؤثرات.

٤ - عناصر المتجر المعنوية أكثر أهمية من العناصر المادية وفي النهاية كلها تهدف إلى زيادة عدد الزبائن وتحسين الأرباح .

٥ - لم يوفق المشرع في إعادة ترتيب العناصر المعددة في المادة 43 ق.ت فالتسلسل كان أفضل في النص القديم إذ كان يتميز بأنه يورد العناصر المعنوية كلها ثم يذكر العناصر المادية ليدل على أهمية العناصر المعنوية.

٦ - عنصر الاتصال بالزبائن هو أهم عناصر المتجر على الإطلاق لا يمكن تصور وجود المتجر بدون هذا العنصر هو مال قابل للتقويم وبالتالي قابل للبيع والتداول، ومع ذلك نجد المشرع عند إعادة ترتيب وتسلسل العناصر في المادة43ق.ت لم يترك هذا العنصر في مقدمة اللائحة بل وضعه بين العناصر وكأنه ثانوي ، بينما القانون القديم أورده في مطلع العناصر.

٧ -عنصر الزبائن هو العنصر الأساسي لكل متجر لا يمكن بيع المتجر بدونه.
٨ -بقيت براءات الاختراع منظمة بمرسوم حماية الملكية الصناعية والتجارية لعام 1946 ولم يتعرض القانون رقم 8 لعام 2007.
٩ -تم إعادة تنظيم أحكام العديد من عناصر المتجر بتشريعات حديثة لتتماشى مع التغيرات الدولية.
١٠ -للمتاجر حالياً حسب التشريع السوري نظامان:الأول يخص المتاجر المنشأة قبل عام 2006وهي تتميز بحماية تشريعية كبيرة، والثاني يخص المتاجر المنشأة بعد عام 2006وهي تقوم على حرية التعاقد وليس لها حماية إلا بمقدار ما يتفق عليه الأطراف.

وبناء على ما سبق ولتعميم الفائدة نعلن التوصيات التالية:
أولاً- إعادة النظر بمسألة الحماية القانونية المتاجر والاهتمام بتفاصيل حق الاستئجار بصورة خاصة ، وإعادة صياغة المادة 62ق.ت وغيرها بصورة أكثر وضوحاً.
ثانياً- تعديل نص المادة 43ق.ت بإعادة ترتيب العناصر وإدراج عناصر أخرى في عناصر المتجر.
ثالثاً- حث الباحثين على القيام بدراسات معمقة حول المتجر والتصرفات الواقعة عليه.
رابعاً- السعي عربياً ودولياً لتوحيد أحكام المتاجر.
خامساً- إجراء ندوات ومحاضرات عامة حول المتاجر والتطورات والمتغيرات والتعريف بمؤسسة المتجر والعقود الواردة عليه.
سادسا-إجراء دورات تدريبية للمحامين والمهتمين بالحقوق التجارية والمتاجر وسجل المتجر.
سابعا- نشر البحوث المتخصصة حول المتجر في المجلات القانونية وعلى شبكة الإنترنت.

وفي الختام أرجو أن أكون قد وفقت في بيان العناصر غير المادية للمتجر وإبراز أهميتها في تكوينه واستمراره ،مع تتبع زمني لما حصل عليها من تطورات.

المراجع

1)- انظر، **أبو الشامات** محمد فاروق **مكناس** جمال الدين، 2008- **الحقوق التجارية**(الأعمال التجارية والتجار والمتجر)، منشورات كلية الحقوق في جامعة دمشق، ص257 وما بعد.

2)- **جاجان** عبد الرزاق، 2004- **المتجر بمعناه القانوني**، بحث منشور في مجلة بحوث جامعة حلب(سلسلة العلوم الاقتصادية والقانونية) العدد38، ص115.

3) -**RIPERT** Georges et **ROBLOT** René, 1996- Traité élémentaire de Droit Commercial, (3Tomes) T.1, 16éme éd., par Michel GERMAIN, , L.. . (DELTA), Paris, no. 538, pp.435 et 436.

4)- **فرعون** هشام ،2005- **القانون التجاري البري** (جزءان)، ج 1، منشورات جامعة حلب، ص156.

5)- **الحمصاني** عارف سليم، 1966- **الحقوق التجارية** ،ج1، منشورات كلية الحقوق في جامعة حلب، ص 182.

6)- **رضوان** فايز نعيم، 2009- **مبادئ القانون التجاري**، دار النهضة العربية، القاهرة، ص358.

7)-**عيسى** أحمد، 2009- **حق المستأجر في التنازل عن إيجار العقار المنشأ به متجر**، بحث منشور في مجلة بحوث جامعة حلب(سلسلة العلوم الاقتصادية والقانونية) العدد62.

8)- **القليوبي** سميحة، 1991- **تأجير استغلال المحل التجاري** (التأجير بالجدك)، دار النهضة العربية، القاهرة،ص32وما بعد.

9)- **جاجان** عبد الرزاق، **برغل** عبد القادر، **فارس** عمر، 2008- **المدخل إلى القانون التجاري**. منشورات كلية الحقوق، جامعة حلب، ص224 وما بعد .

10)- انظر، **الخالد** خالد عبد الله،1982- **قانون الإيجار**(دراسات في التخمين والإخلاء)، الفكر القضائي للنشر، دمشق، ط1، ص 71وما بعد.

11)- **مكربل** فيكتور و**زيادة** طارق ،1986- **المؤسسة التجارية** (دراسة قانونية مقارنة)، المكتبة الحديثة، طرابلس لبنان، ط1، ص37 .

12)- **مرزوق** المعتز أبو المجد، 1983- **المحل التجاري**(إيجار وبيع بالجدك)، الناشر غير معروف، ط2، ص 16وما بعد.

13)- انظر، **المصري** حسني، 1986- **بدل خلو المحل التجاري** (دراسة مقارنة)، مطبعة حسان، القاهرة،ص11ومابعد.

14)- **يونس** علي حسن، 1974- **المحل التجاري** ، دار الفكر العربي، القاهرة،ص26.

15)-

7)-**الصباغ** رشيد ، 1985- **الملكية التجارية** ، شركة فنون الرسم والنشر والصحافة، تونس، ط1، ص25 وماب.

8)- محرز أحمد محمد،2003- **فكرة الملكية التجارية**(تطورها ووسائل حمايتها).منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 51.

Les éléments morales du fonds de commerce

Dr. Abdul Razzak JAJAN
Département du droit commercial, Faculté de Droit

Résumé

L'importance du fonds de commerce se change selon la vision législative de chaque pays ; Elle se modifie même à l'intérieur du pays suivant les orientations politiques et économiques.

Et il semble que l'importance des éléments morales du fonds de commerce est la cause principale de faire du fonds de commerce une institution juridique. Ces éléments subissent des changements beaucoup plus important que les éléments matériels.

L'observateur des dispositions organisant le fonds de commerce en Syrie marque des modifications importantes dans l'institution de fonds de commerce. Et c'est la raison pour laquelle, notre présente étude se concentre sur les changements spécialement rendus sur les éléments morales.

مخطط بحث: **العناصر المعنوية في المتجر**

-مقدمة

المبحث الأول:عناصر لا ترتكز على الملكية الفكرية

المطلب الأول:العناصر المصرّح بها:

أولاً-حق الاتصال بالزبائن

ثانياً-حق الاستئجار

ثالثاً- التسمية التجارية؟؟؟؟؟

رابعا- الرخص الإدارية (الإجازات)

المطلب الأول:العناصر غير المصرّح بها:

أولاً- شهرة المحل

ثانياً- مرور الزمن

ثالثاً - حق المعرفة

رابعاً- الموقع الالكتروني

المبحث الثاني:عناصر ترتكز على الملكية الفكرية

المطلب الأول:العناصر الخاصة بالملكية الصناعية والتجارية:

أولاً - العناصر الخاصة بالملكية الصناعية:(براءات الاختراع- الرسوم الصناعية- النماذج الصناعية)

ثانياً- العناصر الخاصة بالملكية التجارية:(الشعار- العلامات الفارقة-الجوائز)

المطلب الثاني: العناصر الخاصة بالملكية الأدبية والفنية

أولاً - العناصر الملكية الأدبية (حقوق التأليف والحقوق المشابهة لها)

ثانياً- العناصر الملكية الفنية (حقوق الفنانين ومن يلحق بهم)

الخاتمة